

## Resolución N° 2025-2013-TC-S3

**Sumilla:** "(...)El Tribunal Constitucional ha establecido que la presunción de inocencia forma parte del principio del debido proceso, y se aplica tanto en el procedimiento jurisdiccional como en el administrativo<sup>1</sup>. (...)"

Lima, 12 SET. 2013

**Visto** en sesión de fecha 12 de setiembre de 2013 de la Tercera Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado el Expediente N° 227.2013.TC, sobre el procedimiento administrativo sancionador contra las empresas REPRESENTACIONES MEDICAS M & M EIRL y AVYR MACLALERLE S.R.L., integrantes del Consorcio de la misma denominación, por haber presentado supuesta documentación falsa o con información inexacta, en el marco del proceso de selección Adjudicación Directa Selectiva N° 4-2012/EP/HMC; y atendiendo a los siguientes:

### ANTECEDENTES:

1. El 3 de mayo del 2012, el EJÉRCITO PERUANO, en lo sucesivo la Entidad, convocó la Adjudicación Directa Selectiva N° 4-2012/EP/HMC, para la "Adquisición de insumos para medicina física y rehabilitación" por un valor referencial de S/. 51,168.47 (Cincuenta y un mil ciento sesenta y ocho con 47/100 Nuevos Soles).
2. Con fecha 24 de julio del 2012, se publicó en el SEACE la Resolución de la Comandancia General del Ejército, la cual dispuso declarar la Nulidad de Oficio del otorgamiento de la Buena Pro del proceso de selección Adjudicación Directa Selectiva N° 4-2012/EP/HMC, retro trayéndolo a la Etapa de presentación de propuestas, por lo siguiente:

*"Que, con el Informe Técnico N° 001 del 01 de junio del 2012, del Jefe del Negociado de Adquisiciones del HMC, manifiesta que la Entidad al revisar el expediente de contratación ha podido observar que la propuesta técnica del Consorcio Representaciones Médicas E.I.R.L. – AVYR MACLALERLE S.R.L. en el ITEM N° 01 no adjuntó la traducción del Certificado de Buenas Prácticas de Manufactura solicitado en las Bases, mientras que el postor la Empresa Importadora Global Medical S.A.C. del mismo ITEM presentó el mencionado documento con fecha vencida (Fecha de expiración 04 May 2011), incumplimiento ambos postores lo solicitado en las Bases del mencionado proceso de selección, en tal sentido solicita se formule la RCGE que declare la Nulidad de Oficio del Proceso de Selección ADS N° 0004-2012-EP/HMC "Adquisición de Insumos para Medicina Física y Rehabilitación" en el ITEM N° 01 – Electrodo de neuroestimulación, por la cantidad de S/. 26,454.60 retro trayendo a la etapa de presentación de propuestas"*

<sup>1</sup> Marcial Rubio Correa, "La Interpretación de la Constitución según el Tribunal Constitucional", Fondo Editorial de la PUCP, 2da. Edición, 2008. Lima. Pág. 152.

3. A través del ACTA DE CALIFICACIÓN DE PROPUESTAS Y OTORGAMIENTO DE LA BUENA PRO del 3 de agosto del 2012, se otorgó la Buena Pro del proceso a la empresa IMPORTADORA GLOBAL MEDICAL SOCIEDAD ANONIMA CERRADA – IMGLOMESAC, en adelante el Denunciante.
4. Mediante CARTA N° 005-DG-IMGLOME-2013 presentado el 28 de enero del 2013, el Denunciante solicitó el inicio del procedimiento administrativo sancionador contra el Consorcio integrado por las empresas REPRESENTACIONES MEDICAS M & M E.I.R.L. y AVYR MACLALERLE S.R.L., en adelante el Consorcio Denunciado, por la supuesta presentación de documentación falsa o con información inexacta, bajo los siguientes argumentos:

*"(...) en los folios 26, 27, 28 y 29 correspondiente al certificado de libre venta es de propiedad de mi representada este documento en mención fue presentado en mi apelación en los folios 3, 4, 5, 6 y 7; y ellos muy maliciosamente no adjunta la caratula que es el folio N° 03 donde se menciona la traducción certificada de la Lingüista – Interprete – Traductora Oficial Clara María Cavagnaro en este consorcio borra la foliación de mi representada N° 4, 5, 6 y 7 reemplazándola con su foliación 26, 27, 28 y 29 como sustento para el tribunal nosotros efectuamos la consulta a la traductora que presta servicio a mi representada (...) a nosotros nos ha respondido que el consorcio en mención no son clientes suyos y con relación al certificado de libre venta perteneciente al Laboratorio AXELGAARD MANUFACTURING ha traducido únicamente a IMPORTADORA GLOBAL MEDICAL SAC.*

*Otro sustento para el tribunal adjunto copia de la carta del Laboratorio AXELGAARD MANUFACTURING folio N° 17 de fecha 03 de enero 2011 como también el correo que le dan respuesta al Hospital Militar al Jefe de abastecimiento Ricardo Arburu por el Laboratorio AXELGAARD MANUFACTURING en los folios N° 18 al N° 21 y en ambos documentos se aprecia la negativa del Laboratorio en mención con relación a este consorcio Representaciones Médicas M&M E.I.R.L. – AvyRMacLalerle S.R.L.; adjuntamos la propuesta técnica de este consorcio en los folios N° 22 al N° 72 copia que nos facilitó el Hospital Militar que consta de 52 folios para que Ustedes verifiquen lo vertido por mi representada"*

5. Con decreto del 31 de enero del 2013, se requirió a la Entidad que cumpla con remitir, entre otros documentos, el Informe Técnica Legal que se pronuncie sobre la presunta responsabilidad del Denunciado, debiendo enumerar y adjuntar copia legible de los documentos supuestamente falsos o información inexacta, así como su respetiva acreditación, en mérito a una verificación posterior de los mismos.
6. No habiendo cumplido la Entidad con presentar la documentación solicitada, a través del decreto del 29 de abril del 2013, se remitió el presente expediente a la Tercera Sala del Tribunal para que se pronuncie respecto al inicio del procedimiento administrativo sancionador.
7. Mediante Oficio N° 1491/Y-8.06.06.01/01 del 7 de mayo del 2013, la Entidad solicitó ampliación de plazo para remitir la información solicitada.

## Resolución N° 2025-2013-TC-S3

8. Con decreto del 9 de mayo de 2013, se dejó a consideración de la Sala lo solicitado por la Entidad.
9. Mediante Oficio N° 154/Y-8.06.06.01/01 del 9 de mayo del 2013, la Entidad remitió la documentación solicitada.
10. Mediante Acuerdo N° 619/2013.TC-S3 del 15 de mayo de 2013, se dispuso el inicio del procedimiento administrativo sancionador contra las empresas REPRESENTACIONES MEDICAS M & M EIRL y AVYR MACLALERLE S.R.L., integrantes del Consorcio de la misma denominación, por haber presentado supuesta documentación falsa o con información inexacta, en el marco del proceso de selección Adjudicación Directa Selectiva N° 4-2012/EP/HMC, infracción tipificada en el literal i) del numeral 51.1 del artículo 51° de la Ley de Contrataciones del Estado. Asimismo, se le otorgó el plazo de diez (10) días para que formule sus descargos.
11. Mediante escrito presentado el 5 de junio de 2013, la empresa REPRESENTACIONES MÉDICAS M & M E.I.R.L., se apersonó al proceso y solicitó la lectura del expediente.
12. Mediante escrito presentado el 7 de junio de 2013, la empresa REPRESENTACIONES MÉDICAS M & M E.I.R.L., formuló sus descargos en los siguientes términos:
  - En Relación a la carta de distribución del 10 de enero de 2011, se puede verificar de la transcripción del correo del 23 de abril de 2013 remitido por el señor Gregorio Guadarrama que "...si fue expedida como se indicó", es decir, no es un documento falso.
  - Lo anterior se corrobora con el mérito de la pericia grafotécnica efectuada por el perito REPEJ Erroll Auquije Saavedra, y el cual adjunta a sus descargos, en el que se ratifica la autenticidad de la Carta de Distribución cuestionada.
  - La presentación del documento como parte de su propuesta técnica, se efectuó el 1 de agosto de 2012, es decir, cuando dicho documento tenía vigencia, pues el mismo quedó invalidado recién el 13 de agosto de 2012; fecha en la que la empresa Elecmedic S.A.C. así como su representante local autorizado AV y R Maclarlerle S.R.L. ostentaban la condición de distribuidores autorizados de Axelgaard Manufacturing Co. Ltd., pues tal condición tendría vigencia si AV y R Maclarlerle S.R.L. "...se ve beneficiada con la buena pro en los procesos de selección"
  - Bajo ningún concepto se ha señalado que AV y R Maclarlerle S.R.L. ostentaba la distribución y/o representación exclusiva de Axelgaard Manufacturing Co. Ltd.
13. Mediante escrito presentado el 7 de junio de 2013, la empresa AV Y R MACLALERLE S.R.L., formuló sus descargos en los mismos términos que la empresa REPRESENTACIONES MÉDICAS M & M E.I.R.L.

14. Con decreto del 11 de junio de 2013, se tuvo por apersonadas a las empresas denunciadas y se remitió el expediente a la Tercera Sala del Tribunal para que resuelva.
15. Mediante escrito del 12 de julio de 2013, la empresa REPRESENTACIONES MÉDICAS M & M E.I.R.L., autorizó al señor Miguel Hernan Bernal Garayar para que haga uso de la palabra en la audiencia pública solicitada.
16. Mediante escrito presentado el 18 de julio de 2013, la empresa REPRESENTACIONES MÉDICAS M & M E.I.R.L., solicitó el uso de la palabra en audiencia pública.
17. Mediante escrito presentado el 22 de agosto de 2013, la empresa REPRESENTACIONES MÉDICAS M & M E.I.R.L., solicitó se provea su solicitud de programación de audiencia pública a fin de que pueda presentar su informe oral.
18. Con decreto del 23 de agosto de 2013, se programó audiencia pública para el 4 de setiembre de 2013, la cual se realizó con la participación del representante de las empresas REPRESENTACIONES MEDICAS M & M EIRL y AVYR MACLALERLE S.R.L.

#### FUNDAMENTACIÓN:

1. El presente procedimiento administrativo sancionador ha sido iniciado a fin de determinar si las empresas REPRESENTACIONES MEDICAS M & M EIRL y AVYR MACLALERLE S.R.L., integrantes del Consorcio de la misma denominación, han incurrido en responsabilidad administrativa por la presentación de documentos falsos o inexactos durante su participación en la Adjudicación Directa Selectiva N° 4-2012/EP/HMC, para la "Adquisición de insumos para medicina física y rehabilitación", infracción tipificada en el literal i) del numeral 51.1 del artículo 51° de la Ley de Contrataciones del Estado<sup>2</sup>, en lo sucesivo la Ley, norma vigente al suscitarse los hechos.
2. El literal i) del numeral 51.1 del artículo 51° de la Ley establece que los agentes privados de la contratación incurrirán en infracción susceptible de sanción cuando presenten documentos falsos o información inexacta a las Entidades, al Tribunal o al OSCE. Dicha infracción se configura con la sola presentación del documento falso o inexacto, sin que la norma exija otros factores adicionales; es decir, con la sola afectación del Principio de Presunción de Veracidad<sup>3</sup> consagrado en el acápite 1.7 del Artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General, por cuanto la Administración Pública presume que todos los documentos y declaraciones formuladas por los administrados responden a la verdad de los hechos que ellos afirman, reservándose, en virtud de lo establecido en el numeral 1.16 del citado dispositivo, el derecho de verificar posteriormente la

<sup>2</sup> Aprobada por Decreto Legislativo N° 1017.

<sup>3</sup> El Principio de Presunción de Veracidad consiste en "el deber de suponer – por adelantado y con carácter provisorio – que los administrados proceden con verdad en sus actuaciones en el procedimiento que intervengan (rige tanto las relaciones de la Administración Pública con sus agentes como con el público). Sustituye la tradicional duda o escepticismo de la autoridad sobre los administrados". MORÓN URBINA, Juan Carlos. *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*. Cuarta Edición. Lima: Gaceta Jurídica, 2005; pp. 74 -75.

## Resolución N° 2025-2013-TC-S3

veracidad y autenticidad de los mismos.

3. Asimismo, el artículo 42° de la Ley N° 27444 establece que todas las declaraciones juradas, los documentos sucedáneos presentados y la información incluida en los escritos y formularios que presenten los administrados para la realización de procedimientos administrativos, se presumen verificados por quien hace uso de ellos, así como de contenido veraz para fines del procedimiento administrativo. Sin embargo, esta presunción es de índole iuris tantum pues admite prueba en contrario, en la medida que es atribución de la Administración Pública verificar la documentación presentada cuando existen indicios suficientes de que la información consignada no se ajusta a los hechos.

Concordante con lo manifestado, el inciso 4) del artículo 56° del mismo cuerpo legal, estipula como uno de los deberes generales de los administrados, la comprobación de la autenticidad previamente a su presentación ante la Entidad, de la documentación sucedánea y de cualquier otra información que se ampare en la presunción de veracidad.

4. En línea con lo anterior, el literal c) del numeral 1 del artículo 42° del Reglamento establece que los postores y/o contratistas son responsables de la veracidad de los documentos e información que presentan para efectos de un proceso de selección determinado.
5. Ahora bien, para la configuración del supuesto de presentación de documentación falsa, se requiere previamente acreditar su falsedad, esto es que el documento o los documentos cuestionados no hayan sido válidamente expedidos por el órgano o agente emisor correspondiente o que, siendo válidamente expedidos, hayan sido adulterados en su contenido.

Por otro lado, la infracción referida a información inexacta se configura ante la presentación de documentos no concordantes con la realidad, lo cual constituye una forma de falseamiento de la misma, a través del quebrantamiento de los Principios de Moralidad y de Presunción de Veracidad.

6. En el caso materia de análisis, la imputación efectuada contra el Consorcio denunciado está referida a la presentación, como parte de su propuesta técnica, del documento denominado: CARTA DE DISTRIBUCIÓN del 10.01.2011, emitido por Gregorio Guadarrama como Director de Ventas de la empresa AXELGAARD MANUFACTURING CO., Ltd.; el cual sería falso o contendría información inexacta.

### **Sobre la carta de distribución del 10.01.2011**

7. Al respecto, en su oportunidad se denunció que la Carta de Distribución de fecha 10 de enero de 2011, suscrito por el Director de Ventas de la empresa AXELGAARD MANUFACTURING CO., Ltd., señor Gregorio Guadarrama, que informa que suministrará la línea completa de electrodos para su venta en el Perú al Distribuidor Autorizado Elecmedic SAC y su representante local AV y R Maclalerle SRL, sería falsa

o contendría información inexacta; debido a que mediante correo del 23 de abril del 2013, Gregorio Guadarrama informó de manera expresa que es completamente falso el documento a través del cual presentó a la empresa AVyRMacLalerle SRL como distribuidor exclusivo.

8. Es el caso que, de la revisión de la documentación existente en el expediente, se advierte que, mediante Informe Técnico N° 026-Y.8.06.06.01/07 de fecha 3 de mayo de 21013<sup>4</sup>, la Entidad ha indicado lo siguiente:

"(...) 14. A fin de realizar la verificación posterior de la autenticidad de los documentos presentados por el **Consortio**, con el Oficio N° 129/Y-8.06.06.01/01, del 22 de Abril de 2013, la Entidad solicitó al fabricante, a través de correo electrónico enviado a su Director de Ventas Sr. Gregorio Guadarrama (*gregorio.guadarrama@axelgaard.com*), informar si la Carta de Axelgaard Manufacturing Co., Ltd. del 10 d enero de 2011 y el Certificado de Análisis real (...) han sido emitidos por ellos, para lo cual se han adjuntado los documentos escaneados (...)

15. El 23 de abril de 2013, se recibió un correo electrónico del sr. Gregorio Guadarrama (*gregorio.guadarrama@axelgaard.com*), informando que la carta que se envía como muestra (escaneada del folio 20 de la propuesta técnica del Consorcio) si fue expedida como se indica, sin embargo, aclara que debido a problemas de la presentación de **MACLALERLE** como representante exclusivo y de pago, a partir de Agosto de 2012, se ha revocado cualquier acuerdo con **ELMEDIC**; por lo expuesto, se puede indicar que la carta mencionada en el párrafo precedente, es verdadera e incluye información exacta (...)" (El énfasis es nuestro)

9. En relación con ello, obra en autos el Dictamen Pericial Grafotécnico de fecha 3 de junio de 2013 presentado por el Consorcio Denunciante, a través del cual el Perito Judicial Grafotécnico Félix Erroll Aquije Saavedra, concluye lo siguiente en relación al documento cuestionado:

"(...) La firma cuestionada atribuida a DON GREGORIO GUADARRAMA, contenida en el documento "CARTA DE DISTRIBUCIÓN", en papel membretado de la empresa "AXEL GAARD MANUFACTURING CO., LTD", dirigida a "Elecmedic SAC/Sr. Manuel Basurco C...", de fecha "Fallbrook, CA. A 10 de Enero de 2011", PRESENTA CARACTERISTICAS DE PROVENIR DEL PUÑO GRAFICO DE SU TITULAR (...)" (El énfasis es nuestro)

10. Aunado a ello, de la revisión de la Carta de Distribución de fecha 10 de enero de 2011, se aprecia que está precisa que la empresa AXEL GAARD MANUFACTURING CO., LTD" suministrará la línea completa de electrodos para su venta en el Perú a la empresa ELECMEDIC S.A.C. y su representante local AV y R MACLALERLE S.R.L., no advirtiéndose en dicho documento que se haya atribuido a la empresa AV y R MACLALERLE SRL la calidad de distribuidor y/o representante exclusivo de la empresa "AXEL GAARD MANUFACTURING CO., LTD". Por estas razones, este

<sup>4</sup> Obrante a folios 137al 144 del expediente.

## Resolución N° 2025-2013-TC-S3

Colegiado considera que, no corresponde atribuir el carácter de inexacto a la Carta de Distribución de fecha 10 de enero de 2011, pues se encuentra referida a futuros suministros de bienes y no a la atribución de distribuidor exclusivo por parte del Consorcio Denunciado.

11. Así, pues, atendiendo a lo manifestado por el señor Gregorio Guadarrama – suscriptor de la carta cuestionada- el cual ha indicado que *“la carta que se envía como muestra (escaneada del folio 20 de la propuesta técnica del Consorcio) si fue expedida como se indica”*, y, atendiendo, además, al Dictamen Pericial Grafotécnico de fecha 3 de junio de 2013, que concluye que *“la firma cuestionada atribuida a DON GREGORIO GUADARRAMA, contenida en el documento “CARTA DE DISTRIBUCIÓN”, PRESENTA CARACTERISTICAS DE PROVENIR DEL PUÑO GRAFICO DE SU TITULAR”* y al tenor del propio documento; es posible colegir que no hay evidencia que, de manera indubitable, sustente la denuncia realizada en contra del Consorcio Denunciado, referida a la presentación de documentación falsa o inexacta.
12. Sobre lo señalado precedentemente, es fundamental señalar que el Principio de Presunción de Veracidad, establecido en el numeral 1.7 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, dispone que en la tramitación de un procedimiento administrativo debe presumirse la veracidad de los documentos y declaraciones formuladas por los ciudadanos.
13. A su vez, el numeral 9 del artículo 230° de la referida ley, establece el llamado Principio de Presunción de Licitud, por el cual las entidades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario.
14. En relación a este principio, cabe acotar que el Tribunal Constitucional ha establecido que la presunción de inocencia forma parte del principio del debido proceso, y se aplica tanto en el procedimiento jurisdiccional como en el administrativo<sup>5</sup>. Como señala Juan Carlos Morón Urbina, «por el principio de presunción de licitud, más conocido como presunción de inocencia, las entidades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario. (Art. 230.9)
15. De lo expuesto, no habiéndose acreditado la transgresión a los Principios de Presunción Veracidad y Moralidad conforme a los fundamentos expuestos, y en estricta observancia del *Principio de Tipicidad* previsto en el inciso 4) del artículo 230 de la Ley del Procedimiento Administrativo General, por el cual *“Sólo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía. (...)”*; este Colegiado concluye que no se advierten elementos suficientes que desvirtúen la presunción de veracidad que recae sobre el documento cuestionado y, por tanto, no existe mérito para atribuir al Consorcio Denunciado la responsabilidad por la supuesta comisión de la infracción

<sup>5</sup> Marcial Rubio Correa, “La Interpretación de la Constitución según el Tribunal Constitucional”, Fondo Editorial de la PUCP, 2da. Edición, 2008. Lima. Pág. 152.

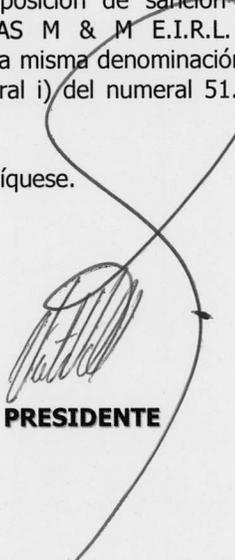
tipificada, por lo que este Tribunal considera que no corresponde imponerle sanción administrativa.

Por estos fundamentos, de conformidad con el informe de la Vocal ponente María Elena Lazo Herrera, con la intervención de los Vocales Víctor Manuel Villanueva Sandoval y Otto Eduardo Egúsqiza Roca atendiendo a lo dispuesto en la Resolución N° 345-2012/OSCE/PRE, en ejercicio de las facultades conferidas en el artículo 51° y 63° de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Legislativo N° 1017, y Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF y sus respectivas modificatorias, así como los artículos 18° y 19° del Reglamento de Organización y Funciones del OSCE, aprobado por Resolución Ministerial N° 789-2011-EF/10 y la Resolución N° 228-2013-OSCE/PRES de 08.07.2013; analizados los antecedentes, y luego de agotado el debate correspondiente, por unanimidad;

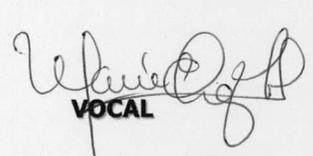
**LA SALA RESUELVE:**

Declarar no ha lugar la imposición de sanción administrativa a las empresas REPRESENTACIONES MEDICAS M & M E.I.R.L. y AVYR MACLALERLE S.R.L., integrantes del Consorcio de la misma denominación, por la presunta comisión de la infracción tipificada en el literal i) del numeral 51.1 del artículo 51° de la Ley de Contrataciones del Estado.

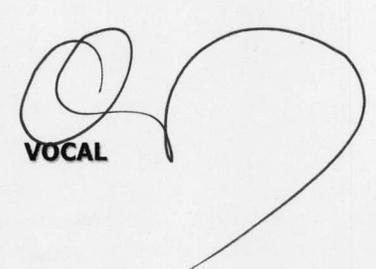
Regístrese, comuníquese y publíquese.



**PRESIDENTE**



**VOCAL**



**VOCAL**

SS.  
Villanueva Sandoval  
Lazo Herrera.  
Egúsqiza Roca.

Firmado en dos (2) juegos originales, en virtud del Memorando N° 687-2012/TCE, del 3.10.12".